



Genève, le 28 août 2019

Le Conseil d'Etat

3961-2019

Conseil des Etats
Commission des institutions politiques
Madame Pascale Bruderer
Présidente
3003 Berne

Concerne : 19.400 é Iv. pa. Plus de transparence dans le financement de la vie politique – Procédure de consultation

Madame la Présidente,

Notre Conseil accuse réception de la consultation mentionnée sous rubrique qui, au vu de l'importance et l'actualité de la thématique soulevée, a retenu sa meilleure attention. Il vous fait part ci-après de sa détermination.

En sa qualité de canton pionnier dans le domaine de la transparence politique, le canton de Genève affirme son soutien de principe à toute démarche visant à renforcer le processus de formation de l'opinion démocratique sous l'angle de la confiance que nourrissent les citoyens envers leurs élus et dans leurs institutions ainsi qu'à supprimer toute entrave à cette dernière. La consécration légale du principe de transparence contribue à renforcer la démocratie par le biais de l'information du public et à consolider la garantie constitutionnelle d'un exercice libre et régulier des droits politiques (art. 34 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse (Cst. féd)).

En ce sens, le Conseil d'Etat salue l'opportunité d'un ancrage fédéral du principe de transparence dans le financement des partis politiques et des campagnes – qui correspond à une constante préoccupation populaire et s'inscrit dans une mise en œuvre, au niveau fédéral, des recommandations du Groupe d'Etats contre la Corruption (GRECO) – et souscrit globalement au niveau normatif d'une telle réforme.

Notre Conseil a pris note des objectifs poursuivis par l'avant-projet et de ses deux axes principaux, soit l'obligation de déclarer le financement ainsi que l'interdiction des libéralités anonymes et provenant de l'étranger. Il formule néanmoins un appui nuancé au dispositif mis en place par la modification de la loi sur les droits politiques.

De manière générale, le Conseil d'Etat regrette que le rapport explicatif ne fasse pas état de l'impact de l'avant-projet sur les législations cantonales ni ne précise l'étendue de la marge de manœuvre cantonale qui subsisterait si le dispositif fédéral venait à entrer en force.

A cet égard, le Conseil d'Etat s'interroge sur quelques points en lien avec la répartition constitutionnelle des compétences et émet, à ce propos, quatre réserves importantes :

- En ce qui concerne la campagne d'élection au Conseil des Etats, notre Conseil se demande, nonobstant le raisonnement découlant d'une interprétation extensive de la Constitution fédérale auquel se livrent ses auteurs dans le rapport explicatif, si la Confédération dispose d'une compétence suffisante pour légiférer en la matière, en l'absence de modification préalable de la Constitution fédérale. En toute hypothèse, notre Conseil appelle à réserver explicitement les prérogatives cantonales qui s'étendent au processus d'élection au Conseil des Etats, indistinctement de l'élection effective d'un candidat (art. 150 al. 3 Cst. féd.).
- En matière de campagne en vue d'une votation fédérale, le Conseil d'Etat redoute que l'épuisement des compétences fédérales ne se traduise, sur le plan cantonal, par un retour à une certaine opacité. Il relève que son dispositif actuel de transparence – et les obligations corrélatives – s'étendent à tout groupement déposant une prise de position lors d'une votation fédérale, cantonale ou communale¹. Cette règle découle du constat que les citoyens sont particulièrement intéressés et légitimés à connaître les sources et les flux financiers des partis politiques et autres groupements qui œuvrent spécifiquement sur la scène politique locale. Pour le Conseil d'Etat, il est impératif que les modifications fédérales proposées n'aient pas pour conséquence – fût-elle indirecte – de réduire l'étendue de la transparence de la vie politique aux échelons inférieurs. C'est pourquoi notre Conseil tient pour hautement souhaitable une réserve expresse en faveur d'une compétence législative permettant d'instituer ou de conserver des régimes cantonaux complémentaires.
- S'agissant de la mise en œuvre des exigences fédérales telles que ressortant du projet de loi soumis, le canton de Genève craint la charge de travail supplémentaire considérable qui pourrait résulter d'une délégation exécutive et s'oppose dès lors à ce que celle-ci soit confiée directement ou indirectement aux autorités cantonales. En ce sens, il invite la commission des institutions politiques à prévoir la désignation formelle d'une ou de plusieurs autorités fédérales qui soient chargées tant de la collecte que de la communication, du contrôle ainsi que de la publication des informations faisant l'objet de l'obligation de transparence.
- S'agissant de la poursuite pénale, notre Conseil estime que celle-ci ne doit pas être déléguée aux cantons, mais doit rester au niveau fédéral, dès lors que la juridiction fédérale est compétente pour les infractions en matière de droits politiques fédéraux, en vertu de l'article 23, alinéa 1, lettre h du code de procédure pénale. En outre, il pourrait être envisageable de déléguer la compétence répressive à l'autorité fédérale compétente pour enregistrer les déclarations, au sens de la loi fédérale, du 22 mars 1974, sur le droit pénal administratif.

¹ Article 29A, alinéa 5 de la loi sur l'exercice des droits politiques, du 15 octobre 1982 (LEDP ; RS/GE A 5 05).

Pour le surplus, compte tenu de la multiplicité des dispositions soumises, notre Conseil se permet de vous renvoyer à l'annexe jointe à sa réponse, dans laquelle il vous fait part de ses prises de position et diverses remarques tenant à la clarté, à l'efficacité et à l'applicabilité du dispositif mis en consultation.

En vous remerciant de l'avoir consulté, le Conseil d'Etat vous prie de croire, Madame la Présidente, à l'assurance de sa haute considération.

AU NOM DU CONSEIL D'ÉTAT

La chancelière :



Michèle Righetti

Le président :



Antonio Hodggers

Annexe mentionnée

copie à : spk.cip@parl.admin.ch

Consultation fédérale – Plus de transparence dans le financement de la vie politique

Annexe à la réponse du Conseil d'Etat de la République et canton de Genève

- **Titre 5b : transparence du financement de la vie politique**

Pas d'observations.

- **Art. 76b LDP : obligation de déclarer le financement des partis politiques**

al. 1

Au regard de la sécurité du droit, le Conseil d'Etat tient pour nécessaire de préciser le champ d'application personnel, soit le cercle des personnes soumises directement ou indirectement à l'obligation de déclarer. Il s'agira notamment de déterminer si le financement, sur lequel porte l'obligation de transparence, est limité aux seules recettes du parti national représenté à l'Assemblée fédérale ou est, également, constitué de l'agrégation des recettes des sections cantonales et communales voire de toute autre entité qui lui est liée.

Si cette définition devait s'étendre aux sections cantonales respectivement communales des partis nationaux représentés, le Conseil d'Etat exprime ici un préavis défavorable et émet, à toutes fins utiles, une réserve en ce sens qu'il conviendra de spécifier que les cantons ne sont pas responsables d'assurer la réception ni le contrôle de l'agrégation des recettes ou de toute autre information financière devant provenir de ces entités.

al. 2

let. a – Notre Conseil émet quelques doutes quant à l'effectivité du dispositif envisagé, dans la mesure où le contenu de l'obligation générale de déclarer le financement se limite aux seules recettes du parti politique. A cet égard, il partage l'opinion de la minorité selon laquelle les recettes communiquées devraient être accompagnées de la déclaration des dépenses et de l'état du patrimoine, documents tous voués à être publiés.

En effet, l'objectif de transparence dans le financement de la vie politique exige que les citoyens aient accès aux informations financières adéquates. Or les seuls montants absolus relatifs aux recettes d'un parti politique – sans aucune corrélation avec ses dépenses – ne suffisent vraisemblablement pas aux citoyens et électeurs, qui conservent certainement un intérêt à connaître les montants dépensés par exemple en affichage ou en communication, à comprendre l'étendue des recettes annoncées ou à en déterminer l'exhaustivité. Ce constat est d'autant plus important que, selon le dispositif présentement mis en consultation, le contrôle matériel des indications fournies par les acteurs politiques est exclusivement placé sous la sauvegarde du public (voir commentaire du Conseil d'Etat ad art. 76e LDP).

Les quelques remarques qui précèdent peuvent être également transposées à l'obligation de déclarer tout avantage économique octroyé volontairement excédant un certain seuil matériel par auteur et par année (let. b) : sur la base de la communication des seules recettes, il semble particulièrement difficile, d'une part, d'assurer l'exhaustivité des prestations en nature communiquées et, d'autre part, d'en vérifier la sincérité. Il doit être relevé, au surplus, que la présentation des seules recettes permet de contourner aisément l'obligation de déclarer les libéralités dans la mesure où cette dernière est subordonnée au dépassement d'un seuil matériel (dans ce contexte, les prestations en nature peuvent permettre d'éluder le seuil matériel, lorsqu'elles ne sont pas annoncées entièrement ou lorsqu'elles ne sont pas visibles).

Conscient de la diversité des formes juridiques revêtues par les partis et groupements politiques et de la différence des obligations qui en découlent, notre Conseil suggère néanmoins que les partis politiques se voient proposer l'utilisation d'un plan comptable unique et simplifié, permettant d'y faire

figurer de manière précise et structurée l'ensemble des données financières utiles. L'emploi uniforme d'un modèle, fourni par l'autorité compétente, assurera vis-à-vis des partis politiques un certain cadre dans l'exécution de l'obligation de déclarer et facilitera la lecture et la comparaison des données publiées des citoyens.

let. b – S'agissant du seuil matériel, le Conseil d'Etat rejoint l'opinion de la minorité selon laquelle tout avantage économique octroyé volontairement dont la valeur dépasse 10'000 francs par personne et par année doit être déclaré. Il considère à ce propos qu'une libéralité supérieure à ce montant est suffisamment importante pour être susceptible d'exercer une certaine influence dans le cadre des actions et débats politiques menés par le parti politique destinataire de sorte que le public doit en avoir connaissance. Ce montant correspondrait à un juste milieu et remplirait ainsi les objectifs recherchés.

al. 3

L'alinéa 3 prescrit que seuls les députés qui ne sont membres d'aucun parti déclarent les libéralités qu'ils reçoivent; ce qui implique, selon notre compréhension, que les autres députés ne sont pas tenus à cette obligation. Le Conseil d'Etat estime que la possibilité pour les parlementaires de recevoir des dons sans devoir les déclarer constitue un frein important à la lutte contre la corruption. Les parlementaires devraient être tenus de déclarer toutes les libéralités qu'ils acceptent, indépendamment de l'utilisation qu'ils en font (campagne ou autre but). Le seuil devrait être plus bas que 25'000 francs (voir notre remarque précédente sur le seuil de matérialité).

En outre, la solution consistant à envisager qu'un candidat, qui finance lui-même sa campagne et encaisse des libéralités à cet effet, ne serait tenu de les déclarer que si son budget est supérieur à 250'000 ou à 100'000 francs, aurait pour effet de limiter drastiquement le nombre de parlementaires sujets à l'obligation de déclarer et pourrait conduire à limiter voire supprimer l'efficacité du dispositif.

▪ **Art. 76c LDP : obligation de déclarer le financement lors de campagnes de votation et d'élection**

al. 1

Le Conseil d'Etat s'interroge sur la possibilité effective d'identifier, sur le plan fédéral et par l'autorité compétente, le cercle des personnes astreintes à l'obligation de déclarer, dans la mesure où ce cercle s'étend à toutes les « *personnes physiques ou morales ainsi que les sociétés de personne qui mènent une campagne* ». Il constate que, si cette identification lui est aisée à l'échelon cantonal en tant qu'elle est, selon la législation genevoise, consécutive au dépôt d'une prise de position ou d'une liste de candidats par tout « *groupement* », tel ne semble pas être le cas au niveau fédéral. A des fins d'efficacité, il serait préférable d'instituer un nouveau critère d'assujettissement ou – à tout le moins – de préciser la notion de « *mener une campagne* ».

Quoi qu'il en soit, et ainsi qu'exprimé dans sa réponse, notre Conseil s'oppose à toute délégation du contrôle aux autorités cantonales.

Par souci de cohérence avec le montant privilégié relatif aux donations, notre Conseil se rallie à la proposition de la minorité s'agissant du seuil matériel, en ce que le montant de 100'000 francs engagé en vue d'une campagne – d'élection au Conseil national, de votation, de récolte de signature (al. 1) ou encore d'élection d'un membre du Conseil des Etats (al. 3) – devrait suffire à déclencher l'obligation de déclarer. Le Conseil d'Etat est également sensible à l'argument de la minorité s'agissant du nombre de campagnes concernées. De l'aveu des auteurs de l'avant-projet, et selon les données disponibles, les dépenses des candidats aux élections devraient rarement atteindre le seuil fixé à l'article 76c, alinéa 1 (rapport, p. 22). Dans ce sens, il convient de rappeler que la transparence tend à donner aux citoyens et électeurs les informations pertinentes quant aux divers soutiens financiers dont bénéficient les acteurs politiques et contribuer, ainsi, à la libre formation de leur opinion.

al. 2

let. a et let. b – Le Conseil d'Etat considère que l'exigence de présentation des recettes sous une forme budgétisée constitue une source de complications excessives et devrait être abandonnée au profit du seul décompte final (voir à ce propos le commentaire ad art. 76d al. 1 LDP).

Dans le prolongement de son commentaire ad article 76b, alinéa 2 LDP, le Conseil d'Etat suggère que les personnes et sociétés de personnes sujettes au devoir de transparence du financement s'acquittent de leur obligation en fournissant les indications non seulement de leurs recettes (décompte final uniquement) mais également de leurs dépenses et de l'état de leur patrimoine. A cet effet, un plan comptable unique et simplifié peut leur être remis par l'autorité compétente.

let. c – Le Conseil d'Etat partage à cet égard l'opinion de la minorité : il est opportun de fixer à 10'000 francs le seuil matériel des libéralités, dont les informations énumérées à l'article 76d, alinéa 4 sont à communiquer.

A ce propos, notre Conseil saisit l'occasion de rectifier une inexactitude contenue dans le rapport explicatif en ce que les prescriptions genevoises en matière de transparence exigent le dépôt d'une liste complète des donataires indépendamment des montants versés (et non seulement « pour les dons dépassant 10 000 francs » tel qu'indiqué à la page 4 dudit rapport).

Enfin, l'expression utilisée "par personne" pourrait prêter à confusion, dès lors que, selon notre lecture, la personne en question est le donateur alors que l'article 76c commence par l'évocation des personnes physiques et morales qui sont, elles, récipiendaires. Il conviendrait d'éviter cette confusion. A noter qu'il conviendrait également d'harmoniser la formulation avec l'article 76b, alinéa 2, lettre b qui emploie également le terme de personne.

al. 3

Il est, à cet égard, renvoyé à la réponse du Conseil d'Etat. Pour le surplus, il serait judicieux d'indiquer avec plus de clarté – dans la version française du projet – que l'obligation de déclarer ne prend effet qu'à compter de l'élection d'un membre du Conseil des Etats. A cet effet, la formulation suivante est proposée : « en faveur *de l'élection* d'un membre du Conseil des Etats ».

al. 4

Il paraît opportun de définir de manière plus précise ce qui doit être compris par une « *campagne commune* », plus précisément à partir de quel moment l'on pourra considérer que deux personnes ou deux sociétés ont fait une campagne commune.

▪ **Art. 76d LDP : délais et modalités de l'obligation de déclarer**

al. 1 et 2

let. a et c – Pas d'observations.

let. b, d et e – S'il conçoit que la communication et publication des indications financières (sous une forme budgétisée) avant la date du scrutin respectivement du dépôt des signatures est une mesure de nature à contribuer en temps utile à la libre formation de l'opinion des citoyens appelés à voter, le Conseil d'Etat regrette néanmoins la complexité du dispositif en résultant. L'obligation de présentation des recettes budgétisées et finales, nécessairement combinée au respect d'un double délai, est susceptible d'engendrer de nombreuses difficultés pratiques, en sus d'accroître inutilement la charge de travail, difficultés qui peuvent être éprouvées tant par les divers acteurs politiques visés que par l'autorité de contrôle compétente (rappel des délais, sommation, dénonciation etc.).

La lourdeur de cette répétition est accentuée par l'obligation faite aux acteurs politiques de communiquer « *immédiatement* » toute libéralité excédant le seuil matériel fixé et versée pendant la période séparant l'échéance du premier délai à la date du scrutin ou du dépôt des signatures (alinéa 2 de la disposition considérée). La transmission « en continu » des données relatives aux libéralités, à laquelle s'ajoute un devoir à la charge de l'autorité compétente de les publier « *au fur et à mesure* » (art. 76f al. 3 LDP), nous semble particulièrement exigeante et éventuellement contestable sur le plan de la proportionnalité au regard de l'objectif poursuivi.

Ainsi, le Conseil d'Etat préconiserait de renoncer à l'exigence de déclaration des recettes budgétisées (compte tenu du caractère provisoire des données financières qu'elles contiennent) pour ne laisser subsister que celle relative au décompte final devant intervenir dans un délai unique pour les acteurs

politiques, soit 60 jours après la date du scrutin ou du dépôt des signatures. Dans cette hypothèse, l'obligation contenue à l'alinéa 2 devrait être également supprimée.

al. 3

Pas d'observations, sous réserve de la suppression des recettes budgétisées.

al. 4

Pas d'observations, à l'exception du seuil matériel qui devrait être de 10'000 francs.

al. 5 et 6

Pas d'observations.

▪ **Art. 76e : contrôle**

Le Conseil d'Etat prend note que le contrôle auquel procède l'autorité compétente se limite à s'assurer que les exigences et les documents prescrits par la réglementation aient été remis dans les délais impartis (al. 1).

Il regrette que, de manière générale, les modalités de contrôle des informations financières ne soient pas plus poussées. En effet, le processus de contrôle proposé ne semble pas satisfaire aux objectifs de transparence en tant qu'il ne permet pas de s'assurer de la sincérité, de l'exactitude ou de l'exhaustivité des informations financières communiquées et dont la surveillance est laissée, par le biais de la publication de ces données, exclusivement à la charge des citoyens intéressés ; aucun dispositif de vérification de ces données n'est mis en place afin de détecter d'éventuelles anomalies. L'instauration de règles sur la transparence ne peut être acceptable que si elle va de pair avec un mécanisme de contrôle efficace de leur correcte application. A cet égard, nous doutons que le « *risque de réputation* » et de sanctions pénales pesant sur les acteurs politiques, tel qu'avancé dans le rapport (p. 17), soit suffisant à atteindre l'objectif de transparence. Aussi le Conseil d'Etat affirme son soutien à un projet qui va dans le sens d'un contrôle renforcé s'étendant à la vérification matérielle des informations reçues.

Bien que le mécanisme ait été expressément écarté par les auteurs du projet (rapport, p. 17), notre Conseil tient le rapport de révision des comptes pour un moyen de contrôle adéquat permettant d'obtenir un degré minimum de certitude quant aux chiffres communiqués par les acteurs politiques. A ce propos, les craintes relatives aux coûts d'un tel procédé formulées dans le rapport sont excessives dès lors que l'obligation de transparence est soumise – à l'exception des partis politiques représentés à l'Assemblée fédérale – à un seuil de matérialité supérieur à 100'000 francs.

Compte tenu de la charge de travail supplémentaire que cette obligation pourrait engendrer, il est proposé, sur la base de ce qui se pratique dans le canton de Genève, de déléguer l'exécution du contrôle externe à un organe indépendant, au choix de chaque acteur politique soumis à l'obligation de transparence. Au terme de cette vérification, l'autorité indépendante (par exemple, un organisme fiduciaire) délivrera une attestation de conformité, ciblée uniquement sur les éléments prévus par les règles de transparence, qui devra être transmise à l'autorité compétente désignée au sens de l'article 76g LDP.

▪ **Art. 76f : publication**

Pas d'observations particulières, sous réserve de l'abrogation de l'alinéa 3 (voir commentaire ad art. 76d LDP).

▪ **Art. 76g : autorité compétente**

Il est, à cet égard, renvoyé à la réponse du Conseil d'Etat. Au surplus, notre Conseil insiste sur la nécessité d'un contrôle et d'une publication centralisés des données sur le financement des acteurs politiques, ce qui exclut que celles-ci soient collectées et traitées par les autorités cantonales. S'agissant au demeurant d'exigences fédérales, il paraît judicieux de préciser à cette disposition que

le Conseil fédéral désignera « l'autorité fédérale chargée de la réception, du contrôle et de la publication des informations et documents à fournir ».

▪ **Art. 76h : libéralités anonymes et libéralités provenant de l'étranger**

al. 1

let. a – Notre Conseil considère que les dons anonymes ayant pour but de contourner les règles instaurées en matière de transparence ne sauraient être tolérés. A cet égard, il approuve le principe d'interdiction et préconiserait de faire figurer, à cet alinéa, l'interdiction des libéralités faites sous pseudonymes.

let. b – Le Conseil d'Etat s'interroge sur l'opportunité de l'interdiction des libéralités provenant de l'étranger de même que sur la possibilité de contrôler effectivement le respect d'une telle norme. D'une part, il remarque que cette mesure, intégrant l'objectif visé par l'initiative parlementaire Fournier 18.423 et étendant sa portée, sort du cadre des recommandations du GRECO et, partant, de la préoccupation principale du texte soumis par votre Conseil. Le Conseil d'Etat considère que l'ingérence étrangère dans la politique suisse est une question importante, qui n'a toutefois pas sa place dans le débat actuel, la problématique de la provenance étrangère de l'argent devant bien plutôt faire l'objet d'une réflexion à part entière. D'autre part, il constate que le contrôle tant de la domiciliation des donateurs que du respect de l'interdiction représente, en pratique, un travail significatif et complexe, nécessitant notamment de se voir communiquer des relevés bancaires détaillés.

Compte tenu de ce qui précède, le Conseil d'Etat partage l'opinion de la minorité.

al. 2

De l'avis du Conseil d'Etat, cet alinéa devrait être supprimé.

Subsidiairement, le Conseil d'Etat tient pour nécessaire de préciser la notion de « Suisse de l'étranger » qui apparaît comme insuffisamment claire et serait avantageusement complétée par l'exigence d'une inscription au registre au sens de l'article 3, lettre a de la loi fédérale sur les personnes et les institutions suisses à l'étranger (LSetr). A cet effet, un renvoi à la disposition précitée devrait, à notre sens, suffire.

al. 3

let. a – pas d'observations.

let. b et al. 4 –

Le Conseil d'Etat est d'avis que le reversement des dons devrait être opéré – à l'instar de ce qui prévaut dans les cantons disposant d'une législation dans ce domaine (art. 29A al. 4 de la loi genevoise sur l'exercice des droits politiques, du 15 octobre 1982 (RS/GE A 5 05 ; LEDP) ; art. 133g al. 2 de la loi neuchâteloise sur les droits politiques, du 17 octobre 1984 (RS/NE 141 ; LDP) ; art. 26 al. 3 avant-projet modifiant la loi vaudoise sur l'exercice des droits politiques, du 16 mai 1989 (RS/VD 160.1 ; LEDP) (https://www.vd.ch/fileadmin/user_upload/accueil/fichiers_pdf/2019_juin_actus/Avant-projet_de_loi_sur_l%27exercice_des_droits_politiques_LEDP.pdf) – en faveur d'une association ou d'une fondation d'utilité publique, choisie par l'acteur politique soumis à l'obligation de transparence et poursuivant un but caritatif, à l'exclusion de la Confédération. Il est, à ce propos, à craindre que le versement des montants non restituables à la Confédération ne soient mal perçus par l'opinion publique.

al. 5

Pas d'observations, sous réserve de la suppression des libéralités provenant de l'étranger (voir observations ad al. 1 let. b ci-dessus).

▪ **Art. 76i LDP : traitement des données personnelles et échange d'informations**

al. 1 à 3

Pas d'observations.

al. 4

S'il conçoit l'utilité du principe de l'échange d'informations, notre Conseil s'interroge néanmoins sur la portée de l'article 76i, alinéa 4. En effet, la formulation employée laisse sous-entendre que les cantons et communes devront se doter d'une autorité compétente en matière transparence du financement de la vie politique afin que les informations, notamment les données personnelles, « utiles à l'exécution du contrôle et la publication » soient d'une part réunies et d'autre part communiquées sur demande de l'autorité compétente. Le Conseil d'Etat réitère ici son opposition à ce que d'éventuelles tâches en lien avec le respect des exigences fédérales de transparence, et notamment de collecte et réception des données, ne soient attribuées, par ce biais, aux autorités cantonales.

▪ **Art. 76j LDP : Dispositions pénales**

Le rapport explicatif indique qu'il ne s'agirait pas d'un domaine particulier dont le Ministère public de la Confédération (MPC) s'occuperait déjà, respectivement qu'il ne serait pas adapté de confier la poursuite pénale à l'autorité compétente au sens de l'article 76g (rapport, p. 21). Le Conseil d'Etat ne partage pas ce point de vue et la solution qui en découle.

S'agissant du Ministère public de la Confédération, il est compétent pour la poursuite des infractions aux droits politiques fédéraux, conformément à l'article 23, alinéa 1, lettre h du Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (RS 312.0 ; CPP). Or, il s'agirait bien d'une norme pénale en matière de droits politiques au niveau fédéral, de sorte qu'une compétence du MPC serait cohérente.

En outre, le fait de confier la compétence aux cantons pourrait générer des conflits pour déterminer l'autorité compétente sur la base du lieu de commission de l'infraction. Par exemple, si un candidat domicilié dans le canton de Neuchâtel se présentait à l'élection au Conseil national dans le canton de Genève et qu'il omettait de déclarer des libéralités à la chancellerie fédérale, lequel des trois cantons concernés serait compétent ?

Par ailleurs, le Conseil d'Etat estime qu'il conviendrait d'analyser plus en détail l'octroi de la compétence à l'autorité compétente pour enregistrer les déclarations. Dès lors qu'il s'agit d'instaurer une contravention, il serait parfaitement raisonnable que l'autorité fédérale se charge elle-même de la répression au sens de la loi fédérale du 22 mars 1974 sur le droit pénal administratif (RS 313.0 ; DPA).

En conclusion sur ce point, le Conseil d'Etat n'est pas favorable à l'octroi de la compétence aux autorités cantonales, au profit soit du MPC soit de l'autorité administrative sur le fondement du DPA.

Question de la punissabilité des partis et sanction en cas de négligence

L'avant-projet ne permettrait la poursuite pénale que de personnes physiques, dès lors que l'article 102 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (RS 311.0 ; CP) ne s'applique pas en matière de contraventions.

Une telle solution pourrait poser des problèmes s'agissant de punir une omission, puisqu'il s'agit non seulement d'établir la violation de l'obligation de déclarer, mais encore de l'imputer à une personne physique particulière, ce qui pourrait être une source de difficultés. Est-ce la responsabilité du président (pour autant qu'il y en ait un) ? Est-ce la responsabilité du trésorier (idem) ?

Afin de garantir l'efficacité de la poursuite pénale, il faudrait envisager que les sanctions financières puissent frapper le parti ou le groupe parlementaire concerné, qu'il s'agisse d'une sanction pénale, d'une sanction de droit pénal administratif ou d'une sanction administrative (par exemple sous forme d'une ponction sur les indemnités des groupes).

Il conviendrait aussi d'envisager l'application de la sanction à l'infraction commise intentionnellement ou par négligence, par exemple en cas de mise en place d'une organisation lacunaire.

Une telle réflexion serait d'autant plus pertinente que, contrairement à l'avis du rapport, on peut se demander si les libéralités non déclarées ou versées anonymement ou depuis l'étranger constituent le produit d'une infraction susceptible d'être confisqué au sens des articles 69 et suivants CP.

Genève, le 28 août 2019